

**COUR D'APPEL DE L'ONTARIO**

RÉPERTORIÉ : *R. c. McGuffie*, 2016 ONCA 365

DATE : 20160513

DOSSIER : C57466

Les juges Doherty, Simmons et van Rensburg

ENTRE

Sa Majesté la Reine

intimée

et

Philippe Fred McGuffie

appelant

Howard L. Krongold, pour l'appelant

James D. Sutton, pour l'intimée

Date de l'audience : le 18 mars 2016

Appel des déclarations de culpabilité prononcées le 12 avril 2013 par le juge T. D. Ray, de la Cour supérieure de justice, publiées à 2013 ONSC 2097 (CanLII).

**Le juge Doherty**

**VUE D'ENSEMBLE**

[1] L'appelant a été reconnu coupable de deux chefs d'accusation de possession de cocaïne en vue d'en faire le trafic, de trois chefs d'accusation de violation d'une des conditions de son engagement, et d'un chef d'accusation de manquement à une ordonnance de probation. Il a par ailleurs été acquitté de plusieurs chefs d'accusation liés à des armes à feu. Les acquittements ne sont pas en cause dans le présent appel.

[2] La culpabilité effective de l'appelant quant aux accusations pour lesquelles il a été reconnu coupable n'a jamais été mise en doute. Il fait toutefois valoir que les policiers ont obtenu les preuves sur lesquelles ils se sont appuyés pour établir sa culpabilité en violation des droits qui lui sont garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés*. Il a tenté de faire exclure ces éléments de preuve en vertu du par. 24(2) de la *Charte*. Le juge du procès a conclu que plusieurs des droits garantis à l'appelant par la *Charte* avaient été violés, mais il a refusé d'exclure les éléments de preuve. Il a reconnu l'appelant coupable des chefs d'accusation pertinents.

[3] Réitérant sa demande d'exclusion des éléments de preuve en question, l'appelant interjette appel et affirme que ces éléments de preuve auraient dû être exclus en vertu du par. 24(2).

[4] Je suis d'avis d'accueillir l'appel. Le juge du procès a commis trois erreurs de droit dans son analyse du par. 24(2), à savoir :

- il a conclu que l'absence de preuve du non-respect systémique des exigences de la *Charte* atténuait la gravité des actes répréhensibles commis par les policiers;
- il n'a pas tenu compte de l'incidence des diverses violations de la *Charte* sur les droits de l'appelant protégés par la Constitution;
- il a estimé que la gravité des accusations de possession et de trafic de drogue constituait le facteur qui devait primer.

[5] Je suis d'avis que, si on les analyse bien à la lumière du par. 24(2), les éléments de preuve auraient dû être exclus. Je suis d'avis d'annuler toutes les déclarations de culpabilité et d'inscrire un verdict d'acquiescement.

## LA PREUVE

[6] Le Service de police d'Ottawa a reçu vers deux heures du matin un appel téléphonique d'un agent de sécurité qui se trouvait dans un bar du centre-ville et qui l'informait qu'un groupe de cinq hommes se trouvant à l'intérieur de ce bar avait été vu en train de faire circuler une arme de poing. Plusieurs agents, dont l'agent Greenwood, ont répondu à cet appel.

[7] L'agent Greenwood est arrivé au bar vers 2 h 07 du matin. Le personnel de sécurité était en train de faire sortir les clients du bar. D'autres agents étaient déjà sur place. Le portier a identifié deux des individus faisant partie du groupe de clients qui avaient fait circuler l'arme de poing dans le bar. L'appelant, qui était l'un des deux individus en question, est sorti précipitamment du bar. L'agent Greenwood l'a suivi.

[8] L'agent Greenwood a rattrapé l'appelant à une courte distance du bar. Il lui a demandé pourquoi il [TRADUCTION] « fu[yait] ses amis ». L'appelant lui a donné des réponses contradictoires. L'agent Greenwood a décidé de placer l'appelant en détention, car il le soupçonnait d'avoir en sa possession l'arme aperçue plus tôt dans le bar. L'agent Greenwood n'a pas laissé entendre qu'il avait des motifs d'arrêter l'appelant. L'agent Greenwood a dit à l'appelant qu'il était détenu parce qu'il pensait qu'il avait une arme de poing. L'appelant a nié avoir une arme sur lui.

[9] Lorsqu'on lui a demandé, lors de l'interrogatoire principal, la raison pour laquelle il avait arrêté l'appelant, l'agent Greenwood a répondu ceci :

[TRADUCTION] J'avais des raisons de croire qu'il avait peut-être une arme à feu sur lui; pour la sécurité du public et pour la suite de l'enquête à ce moment-là.

[10] On a demandé à l'agent Greenwood ce qu'il entendait par « sécurité du public » :

[TRADUCTION] S'il avait une arme à feu sur lui, il y avait évidemment lieu de craindre pour la sécurité du public; le fait que des armes à feu se retrouvent entre les mains des mauvaises

personnes est une chose très dangereuse. J'étais préoccupé : il y avait beaucoup de citoyens, beaucoup de gens, beaucoup de clients, etc.

[11] L'agent Greenwood a passé les menottes à l'appelant et a procédé à une fouille par palpation à la recherche d'armes à feu. Il a qualifié de [TRADUCTION] « superficielle » la fouille de l'appelant. Il n'a rien trouvé lors de cette fouille. L'appelant était dans la rue lorsqu'il a été menotté et fouillé.

[12] L'appelant a remis à l'agent Greenwood une carte d'assurance-maladie au nom de David Piard et lui a fourni une adresse. Le nom et l'adresse étaient tous les deux faux. L'agent Greenwood n'a pas vérifié le nom et l'adresse que l'appelant lui avait fournis. Il a décidé de retourner à l'intérieur du bar pour aider ses collègues à retrouver l'arme de poing et pour [TRADUCTION] « s'assurer que mes collègues étaient en sécurité ».

[13] L'agent Greenwood a choisi de ne pas libérer l'appelant. Il l'a plutôt fait monter, toujours menotté, à l'arrière de l'auto-patrouille de l'agent McDonnell. L'agent Greenwood a dit à l'agent McDonnell qu'il gardait l'appelant en détention parce qu'il le soupçonnait de faire partie du groupe d'individus qui avaient fait circuler l'arme de poing dans le bar. Il a demandé à l'agent McDonnell s'il pouvait laisser l'appelant dans son auto-patrouille, mais il n'a pas fourni d'autres détails ou instructions à l'agent McDonnell.

[14] L'agent Greenwood est retourné au bar, laissant l'appelant menotté à l'arrière de l'auto-patrouille de l'agent McDonnell. Rien ne permet de penser que l'agent Greenwood s'est demandé combien de temps l'appelant serait détenu dans l'auto-patrouille. L'agent Greenwood n'avait pas de motifs raisonnables et probables d'arrêter l'appelant.

[15] L'agent McDonnell, qui occupait le siège du conducteur de la voiture de patrouille, a tenté de vérifier les pièces d'identité que l'appelant avait fournies à l'agent Greenwood. L'appelant a refusé de collaborer et l'agent McDonnell n'a pas été en mesure de vérifier son identité.

[16] L'agent Greenwood est revenu dans la voiture de patrouille de l'agent McDonnell une trentaine de minutes plus tard. L'appelant était toujours menotté sur la banquette arrière. Selon l'agent McDonnell, l'agent Greenwood lui a dit qu'il voulait transférer l'appelant dans son auto-patrouille pour pouvoir ramener l'appelant au poste de police. L'appelant n'était pas en état d'arrestation à ce moment-là. L'agent McDonnell a expliqué que l'agent Greenwood avait fait sortir l'appelant de sa voiture de patrouille et qu'il avait aidé l'agent Greenwood à procéder à une autre fouille de l'appelant.

[17] L'agent Greenwood a donné un témoignage différent. Il a affirmé que, lorsqu'il était retourné à l'auto-patrouille de l'agent McDonnell, il était toujours préoccupé par le fait que l'appelant pouvait avoir en sa possession l'arme de poing qui avait été vue plus tôt dans le bar. L'agent Greenwood a témoigné qu'il avait décidé de procéder à une fouille « de sécurité » plus approfondie de l'appelant, à la recherche de l'arme de poing. L'agent Greenwood a reconnu que, lorsqu'il avait laissé l'appelant dans l'auto-patrouille de l'agent McDonnell, lequel était assis sur le siège avant, il n'avait pas dit à l'agent McDonnell qu'il craignait que l'appelant puisse être encore armé.

[18] L'agent Greenwood a témoigné qu'il avait fait sortir l'appelant de la voiture de patrouille et avait entamé une fouille plus approfondie de l'appelant. Il avait senti un objet rectangulaire dur dans la poche de la chemise de l'appelant. Craignant qu'il ne s'agisse de l'arme de poing, il avait retiré l'objet en question. Il s'est avéré qu'il s'agissait d'un sachet contenant une poudre blanche dont l'analyse

ultérieure a révélé qu'il s'agissait de cocaïne. L'agent Greenwood a expliqué qu'il avait continué à fouiller l'appelant et qu'il avait trouvé sur ce dernier, dans la poche de son pantalon, de l'argent et de la marijuana.

[19] L'agent Greenwood a arrêté l'appelant pour trafic de cocaïne. Il a déclaré qu'il [TRADUCTION] « aurait » informé l'appelant de son droit à l'assistance d'un avocat lorsqu'il l'avait arrêté. Il n'y a aucune preuve quant aux mots qu'aurait employés l'agent Greenwood pour informer l'appelant de son droit à l'assistance d'un avocat. Selon le témoignage même de l'agent Greenwood, l'appelant n'a été informé de son droit à l'assistance d'un avocat que près de 40 minutes après son arrestation.

[20] Selon l'agent Greenwood, l'appelant a déclaré qu'il voulait parler à un avocat. L'agent Greenwood n'a pas donné suite à la demande de l'appelant.

[21] Peu de temps après avoir arrêté l'appelant pour possession et trafic de cocaïne, l'agent Greenwood l'a transféré dans son auto-patrouille et l'a conduit au poste de police situé à quelques rues du lieu de l'arrestation. L'agent Greenwood et l'appelant sont arrivés au poste de police une trentaine de minutes après l'arrestation de ce dernier. Plus d'une heure s'était écoulée depuis que l'agent Greenwood avait laissé l'appelant menotté à l'arrière de la voiture de patrouille de l'agent McDonnell.

[22] L'agent Greenwood a dit à l'agent responsable qui se trouvait au poste de police qu'il voulait procéder à une fouille à nu de l'appelant parce qu'il craignait que ce dernier puisse avoir encore en sa possession une arme de poing, ainsi que d'autres drogues. Le sergent a accédé à sa demande. Lorsqu'il a formulé sa demande, l'agent Greenwood savait que l'arme à feu qui se trouvait dans le bar avait été retrouvée. L'agent Greenwood n'a pas parlé de la possibilité pour l'appelant de parler à un avocat avant la fouille, même s'il savait que l'appelant voulait s'entretenir avec un avocat. Aucun des agents n'a non plus fait allusion à la possibilité que les policiers dussent attendre, pour procéder à la fouille à nu, que l'appelant ait eu l'occasion de parler à un avocat.

[23] Au début, l'appelant a vigoureusement résisté à la fouille à nu. Plusieurs agents, dont l'agent Greenwood, sont intervenus pour vaincre la résistance de l'appelant. L'agent Greenwood a expliqué qu'il avait immobilisé les jambes de l'appelant parce que ce dernier tentait de donner des coups de pied aux autres agents. Voici comment le juge du procès a relaté le rôle joué par l'agent Greenwood :

[TRADUCTION] Il est intervenu en se tenant sur les chevilles de M. McGuffie avec l'intention manifeste de le faire souffrir. C'était un acte purement gratuit. Outre le fait qu'il a pu ressentir de la satisfaction en bloquant inutilement les chevilles de M. McGuffie de tout son poids pendant plus d'une minute, l'agent Greenwood a violé le droit de l'appelant d'être protégé contre l'infliction intentionnelle de souffrances pendant qu'il était détenu.

[24] Au cours de la fouille, les policiers ont trouvé un sachet de cocaïne cousu à la taille des sous-vêtements de l'appelant. Une fois que la cocaïne en question a été récupérée, l'appelant s'est montré plus coopératif et il a produit un sachet de cocaïne qu'il avait dissimulé dans les fesses. L'appelant a été conduit dans une autre pièce pour être fouillé à nu. L'appelant a collaboré pendant la fouille à nu. La porte de la pièce dans laquelle se déroulait la fouille et où se trouvaient trois policiers est restée ouverte.

[25] Une fois la fouille à nu terminée, à 3 h 54 du matin, les policiers ont donné à l'appelant la possibilité de parler à son avocat<sup>i</sup>. Environ 90 minutes s'étaient écoulées depuis le début de sa

détention. Une heure s'était écoulée depuis le moment où, informé de son droit à l'assistance d'un avocat, l'appelant avait répondu qu'il voulait parler à un avocat. Après avoir parlé à son avocat, l'appelant a communiqué aux policiers son vrai nom et leur a révélé qu'il faisait l'objet de mandats d'arrestation.

### **LES MOTIFS DU JUGE DU PROCÈS**

[26] Le juge du procès a reconnu que la détention initiale de l'appelant dans la rue dans le cadre de l'enquête menée par l'agent Greenwood en vue de trouver des armes à feu constituait une détention aux fins d'enquête conforme à la Constitution. Il a également accepté que la fouille par palpation de l'appelant était une fouille raisonnable liée à la sécurité et qu'elle était conforme à l'art. 8 de la *Charte*. Le juge du procès a toutefois estimé qu'à partir du moment où l'agent Greenwood avait fait monter l'appelant à bord de la voiture de patrouille de l'agent McDonnell, et jusqu'à ce qu'il lui permette finalement de parler à son avocat environ 90 minutes plus tard, les policiers avaient systématiquement violé les droits constitutionnels de l'appelant.

[27] Le juge du procès s'est dit d'avis que la détention de l'appelant dans l'auto-patrouille de la police, tandis que l'agent Greenwood était retourné dans le bar pour participer à l'enquête, ne respectait pas l'obligation de réduire au minimum la durée de la détention aux fins d'enquête, et qu'elle constituait par conséquent une violation du droit, garanti à l'appelant par l'art. 9 de la *Charte*, d'être protégé contre toute détention arbitraire. Le juge du procès a comparé l'approche de l'agent Greenwood avec celle d'autres agents ayant brièvement détenu d'autres individus qui avaient été soupçonnés d'avoir un quelconque lien avec l'arme à feu et qui avaient été libérés lorsqu'on avait constaté que leur détention n'avait révélé l'existence d'aucun motif d'arrestation.

[28] Le juge du procès a estimé que le fait que l'agent Greenwood n'avait pas dit à l'appelant qu'il avait droit à l'assistance d'un avocat lorsqu'il l'avait détenu dans la voiture de police violait le droit constitutionnel garanti à l'appelant par l'al. 10b). Une deuxième violation de l'al. 10b) s'était produite lorsque l'agent n'avait pas donné à l'appelant la possibilité de parler à son avocat pendant l'heure qui avait suivi le moment où l'appelant avait exprimé son désir de parler à un avocat.

[29] Le juge du procès a estimé que la deuxième fouille dont l'appelant avait fait l'objet après que l'agent Greenwood l'avait fait sortir du véhicule de l'agent McDonnell soulevait [TRADUCTION] « plusieurs questions graves ». Le juge du procès n'a pas expressément conclu que la deuxième fouille de l'appelant avait violé les droits que lui reconnaît l'art. 8. Pour les motifs que je vais expliquer plus loin, j'estime qu'il n'y a aucun doute qu'il y a effectivement eu violation des droits en question.

[30] Le juge du procès a également critiqué la fouille effectuée au poste de police. Il a expliqué que les souffrances que l'agent Greenwood avait infligées de façon intentionnelle et gratuite à l'appelant en se tenant debout sur les chevilles de ce dernier pendant environ une minute constituaient une violation du [TRADUCTION] « droit de l'appelant d'être protégé contre l'infection intentionnelle de souffrances pendant sa détention ». Il a également conclu que les policiers n'avaient pas respecté de façon adéquate le droit à la vie privée de l'appelant lorsqu'ils avaient procédé à sa fouille à nu avec la porte ouverte et devant des agents dont la présence n'était pas nécessaire au bon déroulement de la fouille. Il ressort à mon avis de l'ensemble de ses conclusions que le juge du procès a implicitement conclu que la fouille de l'appelant au poste de police avait été effectuée de façon abusive et que les droits garantis à l'appelant par l'art. 8 avaient été violés.

## ANALYSE

[31] Le présent appel porte sur l'application de la règle d'exclusion prévue au par. 24(2) de la *Charte*. Le ministère public ne conteste pas — et ne pourrait pas contester — sérieusement la conclusion selon laquelle les droits garantis à l'appelant par l'art. 9, l'al. 10b) et l'art. 8 ont été violés en raison des agissements de l'agent Greenwood. Avant de passer à l'analyse du par. 24(2), j'estime qu'il est utile d'énumérer explicitement les diverses violations de la Constitution révélées par la preuve. Ce faisant, je n'ai pas l'intention de m'écarter des conclusions de fait tirées par le juge du procès. Je vais toutefois tenter d'établir un lien plus direct entre les conclusions qu'il a tirées et les violations de la *Charte* qui en découlent.

### Violation de l'article 9

[32] Le droit des citoyens de ne pas être importunés par la police et le devoir de la police d'enquêter sur les crimes et de protéger le public entrent inévitablement en conflit. Ce conflit surgit souvent dans des situations d'interpellation dans la rue comme celles mettant en cause l'agent Greenwood et l'appelant. L'article 9 énonce l'impératif constitutionnel à l'aune duquel doivent être pondérés et résolus les droits concurrents des citoyens et de l'État, représenté par la police. Cet article est ainsi libellé :

Chacun droit à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires.

[33] L'appelant a été détenu à partir du moment où l'agent Greenwood l'a arrêté dans la rue. Cette détention est devenue encore plus évidente lorsque l'agent Greenwood lui a passé les menottes. L'appelant était bel et bien sous le contrôle de l'agent Greenwood à partir de ce moment-là (*R. c. Grant*, 2009 CSC 32 (CanLII), [2009] 2 R.C.S. 353, par. 44).

[34] Lorsque l'agent Greenwood détenait l'appelant, il avait des motifs raisonnables de soupçonner que ce dernier était impliqué dans la possession illégale d'une arme de poing. Il avait reçu des informations du portier, il avait aperçu l'appelant quitter précipitamment le bar, et il ignorait où se trouvait l'arme de poing. Son enquête a amené l'agent Greenwood à avoir des craintes légitimes et immédiates en ce qui concernait la sécurité du public. Même s'il n'avait pas de motifs d'arrêter l'appelant, l'agent Greenwood avait l'obligation d'enquêter sur l'incident concernant l'arme à feu et sur les liens éventuels entre l'appelant et l'arme en question.

[35] Une personne peut être détenue aux fins d'enquête si les policiers agissent dans le cadre de leurs fonctions et que la détention est justifiée en ce qu'elle est raisonnablement nécessaire eu égard à l'ensemble des circonstances (*R. c. Mann*, 2004 CSC 52 (CanLII), [2004] 3 R.C.S. 59, par. 34; *R. c. MacKenzie*, 2013 CSC 50 (CanLII), [2013] 3 R.C.S. 250, par. 35). Comme la Cour suprême l'a expliqué dans l'arrêt *Mann* :

La détention doit être jugée raisonnablement nécessaire suivant une considération objective de l'ensemble des circonstances qui sont à la base de la conviction du policier qu'il existe un lien clair entre l'individu qui sera détenu et une infraction criminelle récente ou en cours. La question des motifs raisonnables intervient dès le départ dans cette détermination, car ces motifs sont à la base des soupçons raisonnables du policier que l'individu en cause est impliqué dans l'activité criminelle visée par l'enquête. Toutefois [...] le caractère globalement non abusif de la décision de détenir une personne doit également être apprécié au regard de l'ensemble des circonstances, principalement la mesure dans laquelle il est nécessaire au

policier de porter atteinte à une liberté individuelle afin d'accomplir son devoir, la liberté à laquelle il est porté atteinte, ainsi que la nature et l'étendue de cette atteinte.

[36] J'estime que les policiers ont exercé de façon légitime leur pouvoir de détenir des particuliers dans le cadre d'une enquête criminelle lorsqu'ils ont procédé à la détention initiale de l'appelant dans la rue<sup>ii</sup>.

[37] Dans l'arrêt *Mann*, au par. 35, le juge Iacobucci a souligné que la détention aux fins d'enquête ne devait pas être assimilée à une arrestation et que l'on ne pouvait pas permettre que le pouvoir de détention donne lieu dans les faits à une arrestation. L'importante atteinte portée à la liberté individuelle en raison de l'arrestation est justifiée parce que les policiers ont des motifs raisonnables et probables de croire que la personne qu'ils arrêtent a commis une infraction. La détention aux fins d'enquête n'exige pas le même lien étroit entre le particulier qui est détenu et l'infraction faisant l'objet de l'enquête. La détention dont il est question lorsqu'un individu est détenu aux fins d'enquête ne peut porter atteinte à la liberté individuelle dans la même mesure que dans le cas d'une arrestation en bonne et due forme.

[38] La durée et la nature de la détention justifiée en cas de détention aux fins d'enquête doivent être adaptées à l'objectif d'enquête de la détention et aux circonstances dans lesquelles la détention a lieu. Une brève détention effectuée dans la rue en vue d'interroger un individu impliqué dans une enquête criminelle portant sur des événements en cours peut être justifiée selon les critères de l'arrêt *Mann*, mais selon ces mêmes critères, le fait de détenir dans une auto-patrouille un individu menotté pour une période indéterminée alors que le policier vaque à d'autres aspects de l'enquête criminelle ne peut se justifier. Les policiers ne peuvent exciper d'une détention aux fins d'enquête pour détenir des suspects pendant qu'ils sont à la recherche d'éléments de preuve qui pourraient justifier l'arrestation du suspect. La détention aux fins d'enquête ne permet pas non plus aux policiers de détenir indéfiniment des suspects pendant qu'ils mènent leur enquête.

[39] La brève détention de l'appelant par l'agent Greenwood, qui souhaitait l'interroger sur ce qu'il savait au sujet de l'arme de poing, était justifiée. Toutefois, après cette brève détention, le policier avait l'obligation de le libérer, sauf s'il avait des raisons de l'arrêter. Rien ne permet de penser que l'agent Greenwood avait des motifs de procéder à l'arrestation de l'appelant. L'agent Greenwood était donc tenu de libérer l'appelant. Au contraire, il a incarcéré l'appelant tout en poursuivant son enquête ailleurs. Ce faisant, il a totalement bafoué le droit à la liberté de l'appelant et l'a rendu vulnérable à une enquête policière plus approfondie. Le droit de l'appelant à ne pas être détenu arbitrairement a été violé par l'agent Greenwood lorsqu'il a détenu l'appelant dans l'auto-patrouille de l'agent McDonnell.

### **Violations de l'alinéa 10b)**

[40] L'alinéa 10b) de la *Charte* se lit comme suit :

Chacun a le droit, en cas d'arrestation ou de détention : [...]

b) d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit; [...]

[41] L'alinéa 10b) reconnaît le droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat, ainsi que celui d'être informé sans délai de ce droit. Une fois qu'après avoir été informée de son droit à l'assistance d'un avocat, la personne détenue décide d'exercer ce droit, les policiers doivent lui fournir

une possibilité raisonnable d'exercer ce droit et s'abstenir de lui soutirer des éléments de preuve incriminants tant qu'elle n'a pas eu une possibilité raisonnable de consulter un avocat (*R. c. Suberu*, 2009 CSC 33 (CanLII), [2009] 2 R.C.S. 460, par. 38; *Grant*, par. 58; *R. v. Taylor*, 2014 CSC 50 (CanLII), [2014] 2 R.C.S. 495, par. 20 à 26).

[42] Les droits conférés par l'al. 10b) entrent en jeu dès le moment où le particulier est détenu, sous réserve de l'existence de préoccupations légitimes en ce qui a trait à la sécurité de l'agent ou à celle du public (*Suberu*, par. 42). Il ressort des faits de la présente affaire que l'agent Greenwood aurait dû informer l'appelant de son droit de consulter un avocat dès qu'il lui a passé les menottes et qu'il l'a soumis à une fouille par palpation dans la rue. L'agent Greenwood aurait dû demander à l'appelant s'il souhaitait consulter un avocat et, dans l'affirmative, il aurait dû lui accorder cette possibilité sans délai.

[43] Dans l'arrêt *Suberu*, au par. 40, la Cour explique de la façon suivante la raison d'être des droits garantis par l'al. 10b) :

[L'al. 10b) vise à garantir que les personnes soient informées de leur droit à l'assistance d'un avocat et qu'elles puissent l'exercer, lorsqu'elles subissent une atteinte considérable à leur liberté par suite de la coercition de l'État, ce qui les rend vulnérables à l'exercice du pouvoir étatique et les expose à un risque sur le plan juridique. Le droit à l'assistance d'un avocat vise plus particulièrement à aider les détenus à recouvrer leur liberté et à les protéger contre le risque qu'ils s'incriminent involontairement.

[44] L'objectif qui sous-tend l'alinéa 10b) s'appliquait pleinement en l'espèce. L'appelant était sous le contrôle des policiers. Il a effectivement été emprisonné à partir du moment où il a été menotté et où on l'a fait monter à bord de la voiture de police. L'agent Greenwood a profité de ce contrôle pour soumettre l'appelant à une détention inconstitutionnelle et à deux fouilles inconstitutionnelles qui constituaient une grave ingérence et au cours desquelles il a été en mesure de recueillir des éléments de preuve incriminants. L'appelant était exposé à un grave risque sur le plan juridique. Il avait besoin de consulter un avocat. Mais surtout, la Constitution lui reconnaissait ce droit. En raison des agissements des policiers, et plus particulièrement de l'agent Greenwood, l'appelant n'avait pas été en mesure de consulter un avocat avant que les policiers n'en aient fini avec lui et qu'ils aient obtenu les éléments de preuve dont ils avaient besoin pour le faire déclarer coupable. Il y a eu violation des droits garantis à l'appelant par l'alinéa 10b).

[45] L'avocat du ministère public n'a pas tenté de défendre le non-respect par les policiers de la presque totalité des obligations auxquelles ils étaient soumis aux termes de l'alinéa 10b) de la *Charte*. Dans le but d'atténuer la gravité de ces manquements, l'avocat a toutefois laissé entendre que si l'agent Greenwood avait permis à l'appelant d'exercer son droit à l'assistance d'un avocat lors de la première détention, et si l'appelant avait exercé son droit à l'assistance d'un avocat, la détention de l'appelant aurait été plus longue, puisque l'agent Greenwood aurait été obligé de ramener l'appelant au poste de police pour lui permettre d'exercer son droit à l'assistance d'un avocat.

[46] L'avocat n'a pas insisté sur cet argument, qui reposait manifestement sur des spéculations. Il n'y a aucun moyen de savoir ce que l'agent Greenwood aurait pu faire s'il s'était conformé à l'al. 10b) lorsqu'il avait détenu l'appelant la première fois et si l'appelant avait exigé qu'on lui accorde la possibilité de consulter un avocat. Le témoignage de l'agent McDonnell donne à penser que l'agent Greenwood avait depuis le début l'intention de détenir l'appelant tout en prêtant son concours aux



recherches en vue de retrouver l'arme de poing et qu'il avait l'intention de ramener l'appelant au poste de police, sauf si l'on retrouvait effectivement l'arme de poing. Si tel était le plan de l'agent Greenwood, il était exclu dans ces conditions de ramener l'appelant au poste de police pour lui permettre de consulter un avocat.

[47] Il n'est pas nécessaire d'aborder cette hypothèse, qui fait toutefois ressortir la tension qui existe entre la durée relativement brève de la détention aux fins d'enquête et l'exercice du droit à l'assistance de l'avocat des personnes détenues pour enquête. L'argument part du principe que les policiers peuvent au besoin prolonger considérablement la détention pour accorder au détenu la possibilité de s'entretenir avec un avocat. Je n'accepte pas d'emblée cet argument. Il se peut que, si un agent de police ne peut accorder à une personne détenue la possibilité d'exercer les droits que lui reconnaît l'al. 10b) en prolongeant considérablement la durée de sa détention aux fins d'enquête, l'agent en question doive libérer la personne détenue plutôt que de violer l'art. 9 de la *Charte*. Je laisse aux tribunaux qui en seront saisis ultérieurement le soin de trancher cette question.

### **Violations de l'article 8**

[48] L'article 8 énonce ce qui suit :

Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives.

[49] À l'instar de l'article 9, l'article 8 reconnaît le droit des particuliers de ne pas être importunés par l'État, à défaut d'une raison justifiant l'ingérence de l'État dans la vie des gens. La protection constitutionnelle conférée par l'art. 8 repose sur la conviction profonde que le droit à la vie privée, dans ses diverses manifestations, constitue une condition préalable essentielle à la protection de la liberté individuelle et de la sécurité de la personne. Les atteintes portées par l'État à la vie privée des personnes doivent être raisonnables, en ce sens que la règle de droit qui autorise cette atteinte doit être raisonnable et que la façon dont l'atteinte en question est portée doit être raisonnable (*R. c. Fearon*, 2014 CSC 77 (CanLII), [2014] 3 R.C.S. 621, par. 12; *R. c. Aucoin*, 2012 CSC 66 (CanLII), [2012] 3 R.C.S. 408, par. 30).

[50] De nos jours, la conception du droit à la vie privée évolue et devient plus nuancée et complexe en raison de l'évolution constante de la technologie (voir, par exemple, *R. c. Spencer*, 2014 CSC 43 (CanLII), [2014] 2 R.C.S. 212). Le droit au respect de la vie privée en cause en l'espèce ne comporte pas de subtilités ou de nuances. La fouille par palpation initiale de l'appelant, la fouille plus attentatoire dont il a ensuite fait l'objet à proximité de l'auto-patrouille, et la fouille à nu très attentatoire qu'il a subie au poste de police portaient toutes directement atteinte au droit fondamental de l'appelant au respect de sa vie privée.

[51] La fouille par palpation de l'appelant qui a été effectuée dans la rue au moment de sa détention initiale était, à mon avis, raisonnable et justifiée à titre de fouille accessoire à sa détention aux fins d'enquête. Dans l'arrêt *R. c. MacDonald*, 2014 CSC 3 (CanLII), [2014] 1 R.C.S. 37, la Cour suprême a reconnu que les policiers pouvaient, dans certaines circonstances, procéder à une fouille de sécurité accessoire dans le cadre de l'exercice de leur devoir d'enquêter sur les crimes et de protéger le public. Les deux passages suivants de l'arrêt *MacDonald* sont éclairants :

[40] Après avoir soupesé ces facteurs, je suis convaincu que le devoir qu'ont les policiers de protéger la vie et la sécurité peut justifier l'exercice du pouvoir d'effectuer une fouille de

sécurité dans certaines circonstances. À tout le moins, lorsqu'une fouille est raisonnablement nécessaire pour éliminer une menace imminente à leur sécurité ou à celle du public, les policiers devraient pouvoir effectuer une telle fouille.

...

[44] Ce pouvoir de common law d'effectuer une fouille de sécurité constitue l'autorisation légale non abusive justifiant la fouille effectuée par le sergent Boyd. Ce pouvoir est en cause parce que le sergent Boyd avait des motifs raisonnables de croire à l'existence d'une menace imminente pour la sécurité du public ou pour celle des policiers et que la fouille était nécessaire pour écarter cette menace.

[52] Ainsi que les juges dissidents l'ont souligné dans l'arrêt *MacDonald*, le fait que les juges majoritaires parlaient de motifs « raisonnables » était susceptible de créer de la confusion. Toutefois, compte tenu des circonstances de la présente affaire, il n'y a aucun doute que l'agent Greenwood avait des motifs suffisants de croire qu'il existait une menace imminente à sa sécurité s'il confrontait l'appelant et le détenait dans la rue à des fins d'enquête. Cette conviction raisonnable quant à l'existence d'une menace imminente pouvait, à mon avis, être fondée sur des motifs raisonnables de soupçonner que l'appelant avait l'arme de poing en sa possession. L'agent avait donc une bonne raison de procéder à une fouille sommaire de l'appelant pour écarter cette crainte.

[53] L'agent Greenwood a également tenté de justifier la deuxième fouille plus poussée de l'appelant en la présentant comme une fouille de sécurité. Cette fouille a eu lieu alors que l'appelant était détenu illégalement depuis une trentaine de minutes. Si l'on fait abstraction des doutes légitimes qu'avait le juge du procès au sujet de la véracité de cette partie du témoignage de l'agent Greenwood et si l'on tient pour acquis qu'il s'agissait d'une fouille « de sécurité », cette deuxième fouille n'en était pas moins illégale et inconstitutionnelle.

[54] Selon l'arrêt *MacDonald*, le pouvoir qu'ont les policiers de procéder à une fouille « de sécurité » part du principe que les policiers agissent dans l'exercice légitime de leurs fonctions (*MacDonald*, par. 33 à 35). En l'espèce, l'agent Greenwood n'agissait pas dans le cadre de l'exercice légitime de ses fonctions lorsqu'il a détenu l'appelant dans l'auto-patrouille de l'agent McDonnell. L'appelant était détenu illégalement et il l'a été jusqu'à ce que l'agent Greenwood revienne du bar et décide de procéder à la deuxième fouille. L'agent Greenwood ne pouvait justifier cette atteinte supplémentaire causée au droit à la vie privée de l'appelant par cette deuxième fouille en faisant valoir qu'il avait des motifs raisonnables de soupçonner que sa sécurité était en danger. Le danger auquel l'agent Greenwood a pu être exposé lorsqu'il a procédé à la deuxième fouille découlait directement de sa détention illégale de l'appelant et non d'actes accomplis par l'agent Greenwood dans le cadre de l'exercice légitime de ses fonctions. À mon avis, les policiers ne peuvent, par le truchement d'actes illégaux, créer une situation qui justifierait la fouille de sécurité d'une personne.

[55] Je ferais une analogie entre les fouilles qui seraient légitimes parce qu'elles sont accessoires à une arrestation et les fouilles de sécurité qui seraient légitimes parce qu'elles sont accessoires à une détention légitime aux fins d'enquête. Si l'arrestation est illégale, la fouille accessoire à l'arrestation est illégale et elle va à l'encontre de l'art. 8 (voir *R. c. Stillman*, 1997 CanLII 384 (CSC), [1997] 1 R.C.S. 607, par. 27; *R. c. Golden*, 2001 CSC 83 (CanLII), [2001] 3 R.C.S. 679, par. 91; *R. c. Loewen*, 2011 CSC 21 (CanLII), [2011] 2 R.C.S. 167, par. 3). De même, si la détention aux fins d'enquête est illégale, la fouille de

sécurité qui serait justifiée du fait de la détention ne peut être qu'illégale et contraire à l'art. 8. La deuxième fouille dont l'appelant a fait l'objet contrevenait aux droits que lui reconnaît l'art. 8 de la *Charte*.

[56] L'arrêt *Aucoin* est également instructif. Dans cette affaire, le policier a choisi de faire asseoir l'accusé à l'arrière de sa voiture de patrouille et de procéder dans un premier temps à une fouille par palpation. Le juge Moldaver a expliqué que, dans ces conditions, la détention de l'accusé dans l'auto-patrouille était illégale, de sorte que la fouille par palpation qui avait été effectuée avant cette détention était illégale et contraire à l'art. 8. Le juge explique, au par. 44 :

Parce que la détention de l'appelant à l'arrière de la voiture de police aurait constitué une détention illégale — puisque l'agent Burke disposait d'autres moyens raisonnables d'empêcher l'appelant de déguerpir — la détention ne saurait fonder en droit une fouille sans mandat. Par conséquent, la fouille par palpation était abusive au sens de l'art. 8 [...] [Revois omis.]

[57] En l'espèce, la détention de l'appelant sur la banquette arrière de la voiture de police de l'agent McDonnell était illégale et, selon le raisonnement suivi dans l'arrêt *Aucoin*, elle ne pouvait justifier la fouille sans mandat de l'appelant.

[58] Au procès, l'appelant n'a pas soutenu que la fouille à nu elle-même était abusive et contraire à l'art. 8. Il a plutôt affirmé que la façon dont cette fouille s'était déroulée violait l'art. 8. Le juge du procès a conclu que la manière dont la fouille à nu avait été menée avait compromis de manière déraisonnable l'intégrité physique de l'appelant et son droit au respect de sa vie privée. La première violation s'est produite lorsque l'agent Greenwood a agressé sans raison l'appelant en tentant de le maîtriser. La seconde violation a eu lieu lorsque les policiers n'ont pas pris les mesures raisonnables pour atténuer les répercussions des conditions intrinsèquement humiliantes et dégradantes dans lesquelles l'appelant a été fouillé à nu. Selon l'arrêt *Golden*, par. 99 à 103, les policiers ont violé les droits garantis à l'appelant par l'art. 8 de la *Charte* par la façon dont ils l'ont fouillé à nu.

### **Analyse fondée sur le paragraphe 24(2)**

[59] Le paragraphe 24(2) prévoit que « lorsque le tribunal conclut que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits [garantis par la Charte], ces éléments de preuve sont écartés s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice ».

[60] Le paragraphe 24(2) reconnaît que l'admission d'éléments de preuve obtenus en violation de la Constitution et l'utilisation de ces éléments de preuve pour faire déclarer coupables des personnes sont susceptibles de déconsidérer l'administration de la justice. Ainsi que la Cour suprême l'a fait observer dans l'arrêt *Grant*, par. 67 à 71, le par. 24(2) part du principe qu'il doit y avoir des conséquences négatives à long terme sur l'administration de la justice si les juridictions criminelles acceptent et utilisent des éléments de preuve recueillis en violation de garanties juridiques consacrées par la *Charte*. Par ailleurs, le par. 24(2) reconnaît aussi que l'exclusion d'éléments de preuve est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Dans l'arrêt *Grant*, la Cour suprême a établi le cadre juridique permettant d'établir une distinction entre les situations dans lesquelles l'exclusion des éléments de preuve favoriserait la bonne administration de la justice et celles où la bonne administration de la justice souffrirait davantage de l'exclusion de preuves par ailleurs probantes et pertinentes.

[61] Depuis l'arrêt *Grant* (et plus particulièrement les par. 71 à 86 de cette décision), on aborde la question de l'admissibilité d'éléments de preuve en vertu du par. 24(2) en tenant compte des facteurs suivants :

- la gravité de la conduite de l'État portant atteinte à la *Charte*;
- l'incidence de la violation sur les droits de l'accusé garantis par la *Charte*;
- l'intérêt de la société à ce que l'affaire soit jugée au fond.

[62] Les deux premiers critères s'appliquent conjointement, en ce sens qu'ils favorisent tous les deux l'exclusion de la preuve. Plus grave est la conduite attentatoire de l'État, plus importantes sont ses incidences sur les droits de l'appelant garantis par la Charte et plus les critères favorisent l'exclusion de la preuve. Le poids de l'argument en faveur de l'exclusion en vertu du par. 24(2) correspond à la somme des deux premiers critères énoncés dans l'arrêt *Grant*. Le troisième critère, celui de l'intérêt de la société à ce que l'affaire soit tranchée sur le fond, milite plutôt en faveur de l'admission de la preuve. Ce troisième facteur a d'autant plus de poids que la preuve est fiable et qu'elle revêt une importance capitale pour la thèse du ministère public (voir *R. c. Harrison*, 2009 CSC 34 (CanLII), [2009] 2 R.C.S. 494, par. 33 et 34).

[63] En pratique, le troisième critère acquiert de l'importance lorsque l'un des deux premiers volets, mais pas les deux, milite fortement en faveur de l'exclusion de la preuve (voir, par ex., *Harrison*, par. 35 à 42; *Spencer*, par. 75 à 80; *R. c. Jones*, 2011 ONCA 632 (CanLII), 107 O.R. (3d) 241, par. 75 à 103; *Aucoin*, par. 45 à 55). Si les deux premiers facteurs appuient fortement l'exclusion, le troisième volet fera rarement, voire même jamais, pencher la balance en faveur de l'admissibilité (voir, par ex., *R. c. Côté*, 2011 CSC 46 (CanLII), [2011] 3 R.C.S. 215, par. 81 à 89; *R. c. Morelli*, 2010 CSC 8 (CanLII), [2010] 1 R.C.S. 253, par. 98 à 112). De même, si les deux premiers facteurs appuient faiblement l'exclusion de la preuve, le troisième facteur confirmera presque assurément l'admissibilité de la preuve (voir, par ex., *Grant*, par. 140).

[64] Les trois facteurs proposés dans l'arrêt *Grant* exigent du juge du procès à la fois qu'il tire des conclusions de fait et qu'il mette en balance divers droits et intérêts souvent opposés. Le contrôle en appel en fonction de la norme de la décision correcte de l'une ou l'autre de ces tâches effectuées en première instance n'est pas pratique et ne sert pas les intérêts de l'administration de la justice en général. La décision du juge du procès d'admettre ou d'exclure des éléments de preuve en vertu du par. 24(2) commande la déférence en appel, sauf en cas d'erreur de principe, d'erreur factuelle manifeste et dominante, ou de conclusion déraisonnable (voir *Grant*, par. 86, 127; *Côté*, par. 44; *R. c. Cole*, 2012 CSC 53 (CanLII), [2012] 3 R.C.S. 34, par. 82; *Jones*, par. 79; *R. v. Ansari*, 2015 ONCA 575 (CanLII), 330 C.C.C. (3d) 105, par. 72).

### **Erreurs commises par le juge du procès**

[65] Comme je l'ai déjà expliqué au par. 4, j'estime que le juge du procès a commis trois erreurs de droit dans son analyse du par. 24(2). Ces erreurs commandent une intervention en appel et la réévaluation de l'admissibilité des éléments de preuve.

[66] La première erreur du juge du procès se trouve dans son bref examen de la gravité des actes répréhensibles commis par les policiers. Voici ce qu'il faisait observer :

[TRADUCTION] La procédure typique suivie par les autres agents pour procéder à la détention et à la fouille m'encourage. Les agissements répréhensibles de l'agent Greenwood n'étaient pas représentatifs d'un problème systémique au sein du Service de police d'Ottawa.

[67] Le juge du procès brosse un portrait fidèle de la détention aux fins d'enquête effectuée par les autres agents. Les agissements de ces agents n'atténuent cependant pas la gravité de la détention et des fouilles inconstitutionnelles de l'appelant, et encore moins le déni du droit de l'appelant à l'assistance d'un avocat. La violation systématique ou institutionnelle de droits constitutionnels peut être une circonstance aggravante qui augmente la gravité des actes répréhensibles commis par les policiers. L'absence d'éléments de preuve tendant à démontrer le non-respect systémique des exigences de la *Charte* par les policiers ne constitue pas une circonstance atténuante. Les policiers sont censés respecter la loi, en particulier la *Charte*. Ainsi que la Cour suprême a fait observer dans l'arrêt *Harrison*, au par. 25 :

[M]ême si la preuve d'un problème systémique peut à juste titre amplifier la gravité de la violation et militer en faveur de l'exclusion des éléments de preuve, l'absence d'un tel problème n'est guère un facteur atténuant.

[68] Mis à part le fait que le juge du procès a considéré à tort l'absence de lacunes institutionnelles comme une circonstance atténuante dans le cadre de son analyse du par. 24(2), je conviens avec l'avocat de l'appelant que la preuve montre que les défaillances du Service de police d'Ottawa ne se bornaient pas aux agissements de l'agent Greenwood. Lorsque l'agent Greenwood a finalement conduit l'appelant au poste de police, ses supérieurs ne se sont nullement inquiétés du respect des droits garantis à l'appelant par l'al. 10b). Plus précisément, ils ne se sont nullement souciés de s'assurer que l'appelant avait eu la possibilité de s'entretenir avec son avocat avant de subir la fouille à nu proposée. De même, la personne qui a procédé à la fouille à nu — et qui n'était pas l'agent Greenwood — semblait peu préoccupée par l'usage excessif de la force auquel avait recouru l'agent Greenwood et par l'absence de mesures visant à minimiser l'ingérence et l'humiliation inhérentes à ce type de fouille.

[69] La conduite de l'agent Greenwood était l'élément central de l'analyse du par. 24(2). Il n'est cependant pas la seule personne à avoir bafoué les droits constitutionnels de l'appelant.

[70] La deuxième erreur du juge de procès réside dans son omission de tenir compte des incidences des violations de la *Charte* sur les droits de l'appelant garantis par la *Charte*. Bien que le juge du procès ait tenu compte de l'incidence des violations en question sur les droits de l'appelant en tant que facteur pertinent dans le cadre de son analyse fondée sur le par. 24(2), il n'en fait plus aucune mention par la suite dans ses motifs. Le juge du procès est passé directement de son examen très bref de la gravité des actes répréhensibles commis par les policiers à un examen un peu plus long, mais toujours bref, de la gravité des crimes en matière de stupéfiants dont l'appelant était accusé. Il n'a à aucun moment abordé la question de l'incidence des violations en question sur le droit de l'appelant à la liberté, au respect de sa vie privée ou à la sécurité de sa personne.

[71] Le fait que le juge du procès ne mentionne pas expressément de principe juridique applicable ou de facteur pertinent pour justifier sa décision ne signifie pas nécessairement qu'il n'a pas tenu compte de ce principe ou de ce facteur. En l'espèce, je suis cependant convaincu que l'omission du juge du procès de mentionner l'incidence des violations en question sur les droits de l'appelant garantis par la *Charte* démontre qu'il n'a effectivement pas tenu compte de cette incidence. Le juge du procès n'a

jamais mentionné les droits de l'appelant garantis par la *Charte* qui étaient touchés par les nombreuses violations de la *Charte*. Il n'a pas évalué dans quelle mesure les droits en question étaient compromis par les diverses violations en question. À mon avis, le juge du procès n'a absolument pas tenu compte de l'incidence des violations sur l'appelant pour déterminer si l'admission des éléments de preuve serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

[72] La troisième erreur commise par le juge du procès dans le cadre de son analyse du par. 24(2) découle du fait qu'il a considéré la gravité des accusations relatives aux stupéfiants comme un facteur qui militait fortement en faveur de l'admissibilité des éléments de preuve. Dans sa brève analyse du par. 24(2), le juge du procès s'intéresse presque exclusivement à la gravité des accusations en matière de drogues. Je pense qu'on peut à juste titre affirmer que l'évaluation que le juge du procès a faite de la gravité des accusations est le seul facteur qui l'a amené à admettre les éléments de preuve en question, malgré sa conclusion que les policiers avaient commis de graves actes répréhensibles.

[73] La gravité des accusations auxquelles se rapportent les éléments de preuve contestés ne milite pas en faveur ou à l'encontre de l'exclusion des éléments de preuve, mais est plutôt susceptible de « jouer dans les deux sens » (*Grant*, par. 84). D'une part, si les éléments de preuve en jeu sont fiables et importants pour la preuve du ministère public, on peut alors affirmer que la gravité des accusations accroît l'intérêt du public à ce que l'affaire soit jugée sur le fond. En revanche, l'importance pour les citoyens d'avoir le sentiment que les tribunaux ne tolèrent pas les actes répréhensibles commis par les policiers et qu'ils prennent au sérieux les droits individuels est un facteur primordial lorsque les conséquences de la violation de ces droits sur les personnes touchées sont particulièrement graves (voir *Grant*, par. 84; *R. v. Dhillon*, 2010 ONCA 582 (CanLII), 260 C.C.C. (3d) 53, par. 60).

[74] Le juge du procès a laissé l'opinion qu'il s'était faite de la gravité des accusations en matière de drogues l'emporter effectivement sur les autres facteurs dont il devait tenir compte dans le cadre de son analyse du par. 24(2). Ainsi que la Cour suprême l'a fait observer dans l'arrêt *Harrison*, au par. 40, les protections garanties par la *Charte* s'appliquent à tous, même à ceux qui sont accusés d'avoir commis les infractions criminelles les plus graves. Je fais miens les propos suivants tenus par le juge Frankel dans l'arrêt *Ahmed-Kadir*, au par. 111 :

[TRADUCTION] L'importance d'assurer le respect des droits garantis par la *Charte* et de veiller à ce que le système judiciaire demeure irréprochable l'emporte sur le coût collectif de l'acquittement du prévenu en l'espèce [...] Admettre en preuve l'arme de poing malgré les violations qui ont été commises donnerait à penser que, lorsque les accusations sont graves, les droits des particuliers comptent peu. [Non souligné dans l'original.]

### **Les éléments de preuve auraient-ils dû être exclus?**

[75] Il n'y a aucun doute dans mon esprit, lorsqu'on les analyse de façon appropriée au regard du par. 24(2), que les éléments de preuve relatifs aux drogues saisies sur la personne de l'appelant doivent être exclus. La gravité des actes répréhensibles commis par les policiers et la forte incidence négative des violations des droits de l'appelant garantis par la *Charte* constituent ensemble des arguments implacables en faveur de leur exclusion. Bien que la société ait sans doute un intérêt important à ce que l'affaire soit jugée sur le fond, et bien que les éléments de preuve en question soient à la fois fiables et cruciaux, l'intérêt immédiat de la société à ce que la présente affaire soit jugée sur le fond doit céder

devant l'intérêt à long terme plus important que représente l'exclusion des éléments de preuve dans le cas qui nous occupe.

[76] Les actes répréhensibles commis par les policiers font partie des gestes les plus graves dans l'échelle des possibilités dont il est question dans l'arrêt *Grant*, au par. 74. L'agent Greenwood et, dans une moindre mesure, d'autres agents ont totalement bafoué les droits garantis à l'appelant par les articles 8 et 9 et par l'alinéa 10b) de la *Charte*. L'agent Greenwood semblait ignorer totalement les limites de ses pouvoirs en matière de détention et de fouille des personnes ou, pire encore, y être totalement insensible. Il était tout aussi inconscient des obligations qui lui incombait en vertu de l'al. 10b). Les agissements de l'agent Greenwood lors de la fouille effectuée au poste de police vont au-delà d'un mépris délibéré des droits de l'appelant. Selon les conclusions tirées par le juge du procès, il a délibérément immobilisé l'appelant de manière à le faire souffrir de manière gratuite.

[77] Je ne trouve pas grand-chose, voire rien, qui puisse atténuer les actes répréhensibles commis par les policiers en l'espèce. Il ne s'agit pas d'une situation dans laquelle les policiers ont à peine franchi les limites que la Constitution leur imposait, ou d'une situation dans laquelle on pourrait raisonnablement affirmer qu'un flou juridique n'aurait pas permis de bien délimiter ces limites. Enfin, il n'existe aucune circonstance atténuante qui permettrait d'excuser le mépris dont les policiers ont fait preuve à l'égard des droits constitutionnels de l'appelant.

[78] En tant que représentants de la société, les tribunaux ne sauraient tolérer un mépris aussi flagrant de droits que celui qui s'est produit en l'espèce dans le cas de l'appelant. La seule façon dont le tribunal peut effectivement se dissocier de tels agissements consiste à exclure les éléments de preuve qui ont été recueillis grâce à ces agissements.

[79] Les répercussions négatives graves que les violations de la *Charte* ont eues sur les droits de l'appelant garantis par la *Charte* commandent également l'exclusion des éléments de preuve en question. Aucune des violations de la *Charte* ne pourrait être qualifiée de technique ou de mineure. La détention arbitraire de l'appelant a effectivement privé celui-ci de sa liberté personnelle. Non seulement a-t-il été incarcéré, mais il l'a été d'une manière qui le rendait vulnérable à d'autres agissements policiers répréhensibles. Les policiers ont profité de la détention arbitraire de l'appelant pour le soumettre à une fouille illégale. Leurs agissements leur ont directement permis de découvrir des preuves incriminantes. Le lien de causalité étroit entre la privation de la liberté de l'appelant, la fouille inconstitutionnelle de sa personne et l'obtention ultérieure de preuves à charge témoignent des répercussions profondes que les violations en question ont eues sur les droits de l'appelant garantis par la *Charte*.

[80] Les droits garantis à l'appelant par l'alinéa 10b) de la *Charte* ont été totalement compromis par les agissements des policiers. Les personnes détenues ont le droit constitutionnel d'être informées de leur droit de consulter un avocat et de se voir offrir une possibilité raisonnable d'y avoir accès. La possibilité de recourir à l'assistance d'un avocat en cours de détention est fondamentale pour garantir la liberté individuelle et l'autonomie personnelle dans une société régie par la primauté du droit.

[81] L'appelant n'a été informé de son droit de consulter un avocat qu'après que l'agent Greenwood l'eut fouillé et trouvé des drogues sur lui. Même à ce moment-là, l'appelant ne s'est pas vu offrir la possibilité d'exercer son droit à l'assistance d'un avocat, malgré le fait qu'il avait exprimé son désir de s'en prévaloir. Au lieu de cela, il a fait l'objet d'une deuxième fouille inconstitutionnelle qui a permis la

découverte d'autres preuves. Si l'appelant avait eu la possibilité de parler à un avocat avant la fouille à nu, celle-ci se serait probablement avérée inutile.

[82] Les conséquences négatives de la fouille à nu inconstitutionnelle sur le droit de l'appelant au respect de sa vie privée sont évidentes. Les actes répréhensibles commis par les policiers constituent une grave ingérence et portaient directement atteinte au droit à la vie privée de l'appelant, même en retenant la conception la plus restrictive de ce droit.

[83] En résumé, les agissements des policiers démontrent leur mépris flagrant des droits constitutionnels de l'appelant. Par leur conduite, ils ont bafoué bon nombre des droits de l'appelant garantis par la *Charte*. La seule façon pour le tribunal de dissocier clairement le système judiciaire des actes répréhensibles commis par les policiers et de confirmer la volonté de la société de protéger les droits individuels garantis par la *Charte* consiste à exclure les éléments de preuve. Ce faisant, le tribunal acquitte un individu qui est de toute évidence coupable d'infractions pénales graves. À mon avis, les intérêts à long terme de la bonne administration de la justice exigent l'exclusion des éléments de preuve. Cette solution peu enthousiasmante est le résultat direct de la façon dont les policiers ont choisi de se comporter en l'espèce.

#### **Ordonnance appropriée**

[84] L'exclusion des drogues signifie que l'appelant doit être acquitté des deux chefs d'accusation de possession de cocaïne en vue d'en faire le trafic (chefs 1 et 2). On a fait valoir que l'une des accusations de non-respect de l'engagement (en l'occurrence, le fait de se trouver dans un établissement qui servait de l'alcool, contrairement aux conditions de la mise en liberté sous caution de l'appelant) est indépendante des preuves recueillies après les diverses violations de la *Charte*. Je n'ai pas l'intention de faire cette distinction. Si l'agent Greenwood s'était conformé à la *Charte*, l'appelant aurait recouvré sa liberté après une brève période de détention. Il n'aurait jamais fait l'objet d'un signalement à la police et aucune des accusations n'aurait été portée contre lui.

[85] Je suis d'avis d'inscrire un verdict d'acquiescement à l'égard de chaque chef d'accusation.

Date de la décision : 13 mai 2016

Le juge Doherty  
« Je souscris à ces motifs. »  
La juge Janet Simmons  
« Je souscris à ces motifs. »  
La juge K. van Rensburg

---

[1] Dans ses motifs, le juge du procès indique à tort qu'il était alors 3 h 36 du matin (voir par. 34 et 45). Il ressort clairement des images de surveillance du bloc cellulaire que l'appelant ne s'est vu offrir la possibilité de consulter un avocat qu'à 3 h 54 du matin. L'exactitude de l'heure enregistrée sur les images de surveillance du bloc cellulaire n'est pas contestée.



[2] L'agent Greenwood a menotté l'appelant lorsqu'il l'a arrêté dans la rue. L'avocat n'a pas soutenu que le fait d'avoir menotté l'appelant rendait sa détention initiale arbitraire au sens de l'art. 9 de la *Charte*. Cette question n'est pas abordée dans les présents motifs (voir *R. v. Ahmed-Kadir*, 2015 BCCA 346, 327 C.C.C. (3d) 33).

---